

ZH_OBERGERICHT PF160034 vom 21. Oktober 2016

ZH Obergericht, 2016-10-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PF160034

FR: ZH_OBERGERICHT PF160034 du 21 octobre 2016

IT: ZH_OBERGERICHT PF160034 del 21 ottobre 2016

Erwägungen

E. 1

Es seien die Dispositivziffern 1 und 2 der Verfügung vom 25. August 2016 aufzuheben;

E. 2

Es sei festzustellen, dass der Unterzeichnende für das vorinstanzliche Verfahren rechtsgenügend bevollmächtigt ist;

E. 2.1

Angefochten ist ein Endentscheid. Der Beschwerdeführer geht zu Recht davon aus, dass der Streitwert unter zehntausend Franken liegt (siehe act. 2 S. 4 und act. 9/3/1). Die Beschwerde ist zulässig (Art. 308 Abs. 2 und Art. 319 lit. a ZPO). Die Beschwerde erfolgte rechtzeitig und begründet. Wie im vorinstanzlichen Verfahren stellt sich auch für das Beschwerdeverfahren die Frage, ob der Beschwerdeführer durch Rechtsanwalt X. _____ gültig vertreten ist, was von Amtes wegen zu prüfen ist. Der im Rechtsmittelverfahren neu eingereichte Entscheid der KESB G. _____ vom 27. Oktober 2015 (act. 5/1) sowie das Schreiben von

- 4 - Rechtsanwalt H. _____ (Vertretungsbeistand des Beschwerdeführers) vom

E. 2.2

Rechtsanwalt X. _____ rügt im Namen des Beschwerdeführers, die Generalvollmacht aus dem Jahre 2007 sei nach wie vor wirksam. E. _____ habe Rechtsanwalt X. _____ für das Ausweisungsverfahren bevollmächtigen können. Eine allfällig zwischenzeitlich eingetretene Handlungsunfähigkeit des Beschwerdeführers ändere daran nichts. Die KESB G. _____ habe zwar eine Vertretungsbeistandschaft errichtet, Rechtsanwalt H. _____ als Beistand ernannt und die Vollmacht an E. _____ teilweise ausser Kraft gesetzt. Die Aufhebung der Vollmacht erfasse den vor Vorinstanz behaupteten Anspruch indes nicht. Diese Auffassung teile auch der Beistand des Beschwerdeführers. Die Vorinstanz habe das Verfahren zu Unrecht abgeschrieben (act. 2).

E. 2.3

Gemäss Art. 68 Abs. 1 ZPO kann sich jede prozessfähige Partei in einem Prozess vertreten lassen. Prozessfähig ist, wer nach dem Bundeszivilrecht handlungsfähig ist (Stephanie Hrubesch-Millauer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Auflage, Art. 67 N 4 – 8). Handlungsfähig ist, wer volljährig und urteilsfähig ist (Art. 13 ZGB). Zu beantworten ist die Frage, ob E. _____ Rechtsanwalt X. _____ gestützt auf die Vollmacht vom 28. August 2007 für das vorinstanzliche Verfahren sowie für das Beschwerdeverfahren bevollmächtigen konnte, falls der Beschwerdeführer zwischenzeitlich handlungsunfähig geworden ist. Der Beschwerdeführer erteilte E. _____ am 28. August 2007 eine Generalvollmacht für "alle Angelegenheiten, in denen eine rechtsgeschäftliche Vertretung möglich ist". Die Vollmacht

erfasst insbesondere die Befugnis, Prozesse zu führen und Rechtsmittel zu ergreifen. Der Beschwerdeführer räumte E._____ die Befugnis ein, einen Stellvertreter mit der Ausübung der Befugnisse aus der Vollmacht zu betrauen. Weiter ordnete der Beschwerdeführer an, die Vollmacht gelte auch bei Verlust der Handlungsfähigkeit, sowie über den Tod des Vollmachtgebers hinaus, soweit dies für das entsprechende Rechtsgeschäft zulässig sei. Die Vollmacht wurde am gleichen Tag vom Notariat I._____ beglaubigt (act. 9/2A/1). Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer am 28. August 2007 in Bezug auf die abgegebene umfassende Vollmacht nicht urteilsfähig ge-

- 5 - wesen war. Er war damals handlungsfähig und stattete E._____ umfassend und über einen allfälligen Verlust der Handlungsfähigkeit hinaus mit der Macht aus, ihn selber zu vertreten und einen Substituten einzusetzen. Fraglich ist, ob E._____ bzw. der von ihr als Substitut eingesetzte Rechtsanwalt X._____ für den Beschwerdeführer noch Handlungen vornehmen kann, wenn nach der Erteilung der Generalvollmacht die Handlungsunfähigkeit eingetreten ist. Nicht von Relevanz ist die Vollmacht von E._____ an F._____ vom 16. Mai 2014 (act. 9/2A/2), da F._____ den Beschwerdeführer weder im vorinstanzlichen Verfahren noch im Beschwerdeverfahren vertritt und die Vollmacht für Rechtsanwalt X._____ vom 29. Juli 2016 auch von E._____ unterzeichnet ist (act. 4/2 und act. 9/2/2). Gemäss Art. 35 Abs. 1 OR erlischt eine Vollmacht mit dem Eintritt der Handlungsunfähigkeit, sofern der Vollmachtgeber nichts anderes angeordnet hat. Der Beschwerdeführer bestimmte in der Vollmacht vom 28. August 2007, diese gelte auch bei Verlust der Handlungsfähigkeit. In der Lehre wird teilweise die Auffassung vertreten, entgegen dem Wortlaut von Art. 35 Abs. 1 OR führe der Verlust der Handlungsfähigkeit auf Seiten des Vollmachtgebers zwingend zum Erlöschen der Vollmacht, da das Erteilen der Vollmacht eine Erweiterung der Handlungsfähigkeit darstelle, was demjenigen verwehrt sei, der von Gesetzes wegen in seiner Handlungsfähigkeit eingeschränkt sei. Das Bundesgericht verwarf diese Ansicht. Es führte aus, für die Weitergeltung der Vollmacht über den Verlust der Handlungsfähigkeit hinaus spreche nicht nur der Wortlaut des Gesetzes, sondern insbesondere das Interesse des Vollmachtgebers, selber regeln zu können, ob eine von ihm erteilte Vollmacht bei Verlust der Handlungsfähigkeit erlöschen solle oder nicht. Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass ein entsprechend Bevollmächtigter nach Eintritt der Handlungsunfähigkeit insbesondere eine Klage im Namen des Bevollmächtigten erheben könne (BGE 132 III 222 Literaturhinweisen). Es besteht kein Grund, von dieser Rechtsprechung – die sich notabene auf den unmissverständlichen Gesetzestext abstützt – abzuweichen. Sie ist auch hinsichtlich der Vertretung einer Prozesspartei unter der nach dem zitierten Entscheid in Kraft

- 6 - getretenen Schweizerischen Zivilprozessordnung anzuwenden, weil diese auf den Begriff der Handlungsfähigkeit nach Bundeszivilrecht zurückgreift. Nach dem Gesagten ändert eine allfällig nach dem 28. August 2007 eingetretene Handlungsunfähigkeit des Beschwerdeführers nichts an der Vertretungsmacht von E._____, wobei selbstverständlich eine abweichende erwachsenenschutzrechtliche Massnahme vorbehalten bliebe. Eine solche ist indes nicht bekannt. Die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde G._____ richtete zwar mit Entscheid vom 27. Oktober 2015 eine Vertretungsbeistandschaft nach Art. 394 Abs. 1 ZGB an, ernannte Rechtsanwalt H._____ zum Beistand und hob die Generalvollmacht an E._____ vom 28. August 2007 teilweise auf. Die Massnahme betrifft indes nur verschiedene vom Beschwerdeführer beherrschte Gesellschaften. Nicht betroffen

sind alle übrigen Bereiche, und die KESB verzichtete ausdrücklich auf weitere erwachsenenschutzrechtliche Massnahmen (Entscheid vom 27. Oktober 2015, Dispositiv Ziffer 4). Die Ausserkraftsetzung der Vollmacht betrifft den im vorinstanzlichen Verfahren behaupteten Ausweisungsanspruch also nicht, was im Übrigen auch der Ansicht von Rechtsanwalt H._____ zu entsprechen scheint (siehe act. 5/2). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die E._____ erteilte Vollmacht unabhängig von einer möglicherweise zwischenzeitlich eingetretenen Handlungsunfähigkeit gilt. Die Frage, ob der Beschwerdeführer handlungsunfähig geworden ist, kann unbeantwortet bleiben. Käme es indes darauf an, so hätte die Vorinstanz die Prozess- bzw. Handlungsfähigkeit abklären müssen und hätte nicht aufgrund von blossen Zweifeln an der Prozessfähigkeit das Verfahren abschreiben dürfen. Das Bezirksgericht Meilen stützte seine Zweifel auf die schon fast mehr als nur saloppe Bemerkung "siehe 'Google' Stichwort: A._____ ..." (act. 3 S. 2). Eine genügende Begründung für den Entscheid stellt dies ganz offensichtlich nicht dar. Der Beschwerdeführer rügt dies zu Recht, und es ist müssig, darauf hinzuweisen, dass die Zahl unzuverlässiger bis falscher Quellen im Internet bekanntermassen Gesicherteres weit überwiegt, was auf jede sog. Internetrecherche pauschaler Art durchschlägt und keine gesicherte Erkenntnis bringt. E._____ hat Rechtsanwalt X._____ mit der Vollmacht vom 29. Juli 2016 gültig zu ihrem Substituten ernannt,

- 7 - und Rechtsanwalt X._____ kann den Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren und im Beschwerdeverfahren vertreten. Die Beschwerde ist insoweit gutzuheissen, als Dispositiv Ziffern 1 und 2 des angefochtenen Entscheides aufzuheben sind. An einer Feststellung der Vertretungsmacht im Dispositiv (Beschwerdeantrag Ziffer 2) besteht kein schützenswertes Interesse, weshalb auf die Beschwerde insofern nicht einzutreten ist. 3. Der Beschwerdegegner hat im Beschwerdeverfahren keinen Antrag gestellt und kann darum nicht mit Kosten belastet werden. Es wird erkannt:

E. 3

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu Lasten des Beschwerdegegners, eventualiter zu Lasten des Kantons Zürich. Mit Verfügung vom 16. September 2016 wurde dem Beschwerdegegner Frist zur Beschwerdeantwort angesetzt (act. 10). Der Beschwerdegegner holte die Sendung auf der Post nicht ab (act. 11 und 12). Da er Kenntnis vom Ausweisungsverfahren hat (siehe act. 9/10), gilt die Verfügung vom 16. September 2016 als zugestellt (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO). Das Verfahren ist ohne Beschwerdeantwort weiterzuführen (Art. 147 ZPO). Es ist spruchreif. 2.

E. 7

September 2016 (act. 5/2) sind zu berücksichtigen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.